

N. 05643/2015REG.PROV.COLL.
N. 06433/2015 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Sesta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 6433 del 2015, proposto da Flavio Francesco Cedolia, rappresentato e difeso dagli avvocati Oreste Morcavallo e Fabrizio Criscuolo, con domicilio eletto presso l'avv. Oreste Morcavallo in Roma, Via Arno, 6;

contro

Sogesid spa, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Mirabile e Clizia Calamita Di Tria, con domicilio eletto presso l'avv. Carlo Mirabile in Roma, Via Borgognona, 47; Ministero dell'Economia e delle Finanze, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliata in Roma, Via dei Portoghesi, 12; Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare, Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, n. c. ;

per la riforma

della sentenza breve del T.A.R. LAZIO -ROMA -SEZIONE II, n. 7424/2015, resa tra le parti, con la quale il giudice amministrativo ha declinato la giurisdizione in tema di domanda di annullamento di avviso

pubblico, per la selezione di vari profili professionali, indetto da una società *in house*;

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Sogesid e del Ministero dell'Economia e delle Finanze;

Vista la memoria difensiva di Sogesid;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del 17 novembre 2015 il cons. Marco Buricelli e uditi per le parti gli avvocati Morcavallo per l'appellante e Calamita Di Tria per l'appellata;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Il dottor Flavio Francesco Cedolia ha impugnato la sentenza in epigrafe, con la quale la Sezione Seconda del Tribunale amministrativo regionale del Lazio ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice amministrativo sul ricorso proposto dall'odierno appellante per l'annullamento *dell'avviso pubblico in data 26 gennaio e dell'avviso pubblico in data 28 gennaio 2015 indetti per la selezione di vari profili professionali per la parte di interesse; e degli atti concorsuali eventualmente intervenuti e delle relative graduatorie, ove nelle more approvate, nella parte di interesse.*

Dinanzi al Tar il Cedolia, premesso l'inquadramento di Sogesid come organismo di diritto pubblico e società interamente partecipata dallo Stato, *in house providing* del MATTM (e del Ministero delle infrastrutture –MIT, in base alla precisazione della stessa appellata), e riepilogata la propria peculiare vicenda personale di partecipante a una *procedura concorsuale* per la selezione di profili professionali, indetta dalla Sogesid con un avviso del dicembre 2009, aveva contestato la legittimità di due nuovi avvisi di selezione di profili professionali omogenei a quelli oggetto della selezione precedente, svoltasi nel 2010 e alla quale l'appellante aveva partecipato.

Con un unico, articolato, motivo di diritto, basato su violazione di legge ed eccesso di potere sotto svariati profili, il dott. Cedolia aveva contestato in particolare il bando del 26 gennaio 2015 di ricerca di n. 1 Consulente senior — coordinatore — con esperienza superiore a 15 anni nello svolgimento di attività di organizzazione, coordinamento e controllo di gruppi di lavoro multidisciplinari in organizzazioni pubbliche; e il bando successivo del 28 gennaio 2015 di richiesta di n. 8 Consulenti senior — coordinatori specialisti — laureati, con esperienza non inferiore a 15 anni, con responsabilità sui risultati tecnici, amministrativi e gestionali delle attività, ritenendoli atti fortemente lesivi del suo interesse.

In particolare il ricorrente, richiamando anche Cons. Stato, Ad. plen. , n. 14 del 2011, aveva sostenuto che, quale primo classificato della graduatoria — ancora valida ed efficace- della procedura selettiva preesistente, peraltro già utilizzata dalla Sogesid per il conferimento di posti a tempo indeterminato, avrebbe dovuto essere assunto mediante l'utilizzazione della graduatoria medesima.

Invece l'Ente, nel 2015, ha indetto, del tutto immotivatamente, e illegittimamente, così sostiene il dott. Cedolia, altre procedure concorsuali.

2. Il Tribunale amministrativo, nella resistenza di Sogesid, ha declinato la propria giurisdizione indicando il giudice ordinario quale giudice fornito di giurisdizione.

La decisione di primo grado si basa sui seguenti argomenti:

-non viene in rilievo l'art. 18 del d. l. n. 112/2008, conv. in l. n. 133/2008 (di cui si riporta il testo dei commi 1 e 2: *1.le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui al comma 3 dell'articolo 35 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 . 2. Le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo adottano, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e*

imparzialità), in quanto si tratta di *norma di diritto sostanziale, la quale non incide in alcun modo sui criteri di riparto della giurisdizione in materia di assunzione dei dipendenti, che rimane devoluta in entrambe le fattispecie, dalla stessa disciplinate, al giudice ordinario, trattandosi ugualmente di società non equiparabili alle pubbliche amministrazioni* (Cass. , SS. UU. , n. 28330 del 2011);

-sempre per Cass. , SS. UU. , n. 28330 del 2011, *la riserva della giurisdizione del giudice amministrativo in materia di procedure concorsuali, D. Lgs. n. 165 del 2001, ex art. 63, comma 4, presuppone la finalità della instaurazione di un rapporto di lavoro pubblico, seppure contrattualizzato, alle dipendenze di una pubblica amministrazione e non può affatto configurarsi in funzione della insorgenza di un rapporto di lavoro privato alle dipendenze di una società per azioni;*

-a non diversa conclusione si deve giungere anche con riguardo alle società *in house*, e in questa prospettiva non assume rilievo ostativo Cass. , SS. UU. , n. 26283 del 2013, *la quale ha ritenuto sussistente la giurisdizione della Corte dei conti sull'azione di responsabilità esercitata dalla Procura presso la Corte medesima, quando tale azione sia diretta a far valere la responsabilità degli organi sociali per danni da essi cagionati al patrimonio di una società "in house", poiché né tale decisione, né quelle successive che ad essa si sono conformate, si spingono a qualificare tale tipologia di società pubblica quale ente pubblico tout court, stante la preclusione derivante dall'art. 4 della l. 20 marzo 1975, n. 70, art. 4, a tenore del quale per l'istituzione di un ente pubblico occorre l'intervento del legislatore (cfr. sent. ult. cit., par. 2)..."* (recte, § 3, in cui si osserva che, sulla base della disciplina, in materia di società a partecipazione pubblica, attualmente frammentaria e disorganica, non è dato sottrarsi alla drastica alternativa per la quale, fin quando non si arrivi a negare la distinzione stessa tra ente pubblico partecipante e società di capitali partecipata, e quindi tra la distinta titolarità dei rispettivi patrimoni, la giurisdizione della Corte dei conti in tema di risarcimento dei danni arrecati dai gestori o dagli organi di controllo al patrimonio della società potrebbe fondarsi soltanto: o su una previsione normativa che eccezionalmente lo stabilisca, quantunque si tratti di danno arrecato ad un patrimonio facente capo non già ad un soggetto pubblico bensì ad un ente di diritto privato - previsione certo possibile, ma che allo stato non appare

*individuabile in termini generali nell'ordinamento - ; oppure sull'attribuzione alla stessa società partecipata della qualifica di ente pubblico, onde il danno arrecato al suo patrimonio potrebbe qualificarsi senz'altro come danno erariale. Soluzione, quest'ultima, che appare però ben difficilmente predicabile, perchè trova un solido ostacolo nel disposto della L. 20 marzo 1975, n. 70, art. 4, a tenore del quale occorre l'intervento del legislatore per l'istituzione di un ente pubblico; e pare difficile dubitare che siffatta norma esprima un principio di ordine generale, ove si consideri la molteplicità e la rilevanza degli effetti giuridici potenzialmente implicati nel riconoscimento della natura pubblica di un ente. Di modo che, se in via di principio può ammettersi che un siffatto riconoscimento sia desumibile anche per implicito da una o più disposizioni di legge, occorre nondimeno che la volontà del legislatore in tal senso risulti da quelle disposizioni in modo assolutamente inequivoco. Ma, quanto alle società a partecipazione pubblica, lungi dal ravvisarsi disposizioni normative che inequivocabilmente attribuiscono loro la qualifica di ente pubblico, s'è già visto come il legislatore si sia preoccupato a più riprese di ribadire, in via generale e fatta salva l'applicazione di singole regole speciali, l'assoggettamento alla disciplina dettata dal codice civile per le società di diritto privato, con le già richiamate conseguenze in punto di riparto di giurisdizione ...-n. di est. . A conclusioni difformi –nel senso cioè del riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti sull'azione di responsabilità del procuratore presso detta Corte le Sezioni Unite (v. punti da 4. a 6. sent. cit.) giungono con riferimento al fenomeno, definito “anomalo”, delle società *in house*;*

-inoltre, nella specie, in base agli avvisi pubblici di selezione pubblicati sul sito di Sogesid, la procedura di cui si discute appare assimilabile non già ad una “procedura concorsuale di assunzione”, mediante valutazione comparativa, quanto alla selezione di una rosa di qualificati profili professionali per l'attribuzione di incarichi temporanei di collaborazione a progetto, ovvero di lavoro subordinato a tempo determinato, in relazione a specifiche commesse... : di qui, la ritenuta sussistenza della giurisdizione del giudice ordinario e non di quella del giudice amministrativo.

3. L'appellante rileva che il Tar, declinando la propria giurisdizione mediante il richiamo a Cass. , SS. UU. , n. 28330 del 2011 e n. 26283 del 2013, avrebbe

motivato in maniera giuridicamente non rilevante in rapporto alla pretesa fatta valere con il ricorso, e alla natura giuridica dell'ente appellato. Andava, invece, considerato il fatto che l'attività amministrativa per cui è causa rientra nella comune giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo ai sensi dell'art. 7 del cod. proc. amm., il quale riconduce alla giurisdizione suddetta le controversie *concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all'esercizio di tale potere, posti in essere da pubbliche amministrazioni*, dovendosi includere, nel novero delle pubbliche amministrazioni, *anche i soggetti ad esse equiparati o comunque tenuti al rispetto dei principi del procedimento amministrativo*.

Per il Cedolia, sul piano soggettivo Sogesid, organismo di diritto pubblico secondo la normativa comunitaria in quanto persegue un fine pubblico ed è interamente partecipata dallo Stato e, come tale, anche amministrazione aggiudicatrice ai sensi del codice dei contratti pubblici, va inclusa tra le pubbliche amministrazioni.

Sul piano oggettivo la controversia ha ad oggetto una selezione per profili professionali assimilabile alle procedure concorsuali di assunzione poste in essere da soggetti qualificabili come pubbliche amministrazioni e per le quali vige il principio del concorso pubblico e trova applicazione –in punto di riparto di giurisdizione- la disciplina prevista per le controversie sulle procedure concorsuali per l'assunzione presso le pubbliche amministrazioni, con conseguente devoluzione della causa alla giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo.

4. Sogesid, nel chiedere il rigetto dell'appello e la conferma della sentenza, ha in particolare puntualizzato:

-che la società espleta non concorsi pubblici ma procedure selettive improntate *ai principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità* ai sensi del citato art. 18, comma 2, del d. l. n. 112 del 2008, conv. in l. n. 133 del 2008, in ossequio al proprio regolamento interno. Sogesid pubblica avvisi di selezione di profili professionali in cui è specificato che

l'avviso e la successiva selezione delle risorse non impegnano in alcun modo la società alla sottoscrizione di contratti / al conferimento d'incarichi professionali, e quest'ultima si riserva la possibilità in qualsiasi momento d'interrompere la selezione senza che i concorrenti possano vantare alcun diritto;

-che Sogesid non è soggetta alle regole del pubblico impiego. Le disposizioni invocate dall'appellante –vale a dire gli articoli 35 e 36 del d. lgs. n. 165 del 2001, in tema di reclutamento del personale e di utilizzo di contratti in forma flessibile, e l'art. 4 del d. l. n. 101 del 2013, conv. con modificazioni in l. n. 125 del 2013, sull'immissione in servizio di idonei e di vincitori di concorso, costituiscono la disciplina integrale del pubblico impiego e si riferiscono in via esclusiva alle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto n. 165 del 2001. Nulla a che vedere con le società pubbliche, per le quali è stata dettata la norma speciale di cui al citato art. 18, comma 2, del d. l. n. 112 del 2008, senza che si abbia riguardo a una procedura concorsuale pubblicistica strettamente intesa;

-che viene dunque in rilievo non l'esplicazione di un potere amministrativo ex art. 7 del cod. proc. amm. , ma la normale attività di un datore di lavoro che seleziona il proprio personale. Sogesid richiama Cass. civ. , SS. UU. , ord. n. 28330 del 2011, che ben si attaglia al caso in esame ed esclude che possa qualificarsi come *procedura concorsuale* un procedimento selettivo indetto dalla RAI, società totalmente in mano pubblica. La RAI s.p.a. è una società per azioni per volontà stessa del legislatore e, seppure soggetta a una disciplina particolare per determinati aspetti e a determinati fini, riguardanti anche la giurisdizione, chiaramente dettati da interessi di natura pubblica (è qualificata come "organismo di diritto pubblico" tenuto ad osservare le norme comunitarie di evidenza pubblica), per tutto quanto non diversamente previsto non può che essere regolata secondo il regime generale delle società per azioni. Gli aspetti particolari della disciplina, tra cui la qualificazione come danno erariale del danno arrecato dai suoi agenti, e la conseguente

assoggettabilità degli stessi all'azione di responsabilità amministrativa davanti alla Corte dei conti, *costituiscono pur sempre dei segmenti speciali di una disciplina che, comunque, per tutto quanto non diversamente disposto si rifà al regime proprio delle società per azioni*. Deve quindi escludersi che, con riferimento alla stessa RAI, la quale non è annoverabile tra le p. a. indicate nell'art. 1, comma 2, del decreto n. 165 del 2001, possa applicarsi la riserva della giurisdizione del giudice amministrativo, *in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*, di cui all'art. 63, comma 4, del d. lgs. n. 165 del 2001 (fattispecie relativa a una selezione riservata a giornalisti professionisti da utilizzare, per future esigenze, con contratti di lavoro subordinato a tempo determinato in qualità di redattore ordinario). Né in contrario potrebbe invocarsi l'ampia espressione di cui all'art. 7, comma 2, del cod. proc. amm. atteso che il citato art. 7 costituisce una clausola generale tesa a spiegare la *ratio* delle diverse ipotesi di giurisdizione amministrativa in termini unitari.

Infine l'obbligo, ex art. 18, comma 2, cit. , per le società a partecipazione pubblica totale, di adottare *criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi*, si inserisce pur sempre nell'agire (*jure privatorum*) della società, senza comportare esercizi di pubbliche potestà e senza incidere sulla giurisdizione.

5. Il Ministero ha svolto una difesa di pura forma.

6. Nella camera di consiglio del 17 novembre 2015 il ricorso è stato discusso e quindi trattenuto in decisione, ex artt. 87, comma 3, e 105, comma 2, del cod. proc. amm. .

7. Il Collegio ritiene che l'appello sia fondato e vada accolto, con conseguente riforma della sentenza e rimessione della causa al giudice di primo grado ai sensi dell'art. 105, comma 1, cod. proc. amm. , affinché il Tar si pronunci nel merito previa riassunzione del processo con le modalità e nei termini stabiliti dal cod. proc. amm. .

In via preliminare e in termini generali il Collegio reputa che i richiami operati nella sentenza (e dalla stessa Sogesid) all'art. 18, comma 2, del d. l. n. 112 del

2008 (e al “precedente RAI”, vale a dire a Cass. , SS. UU. n. 28330 del 2011) non siano pertinenti ai fini del decidere. Ciò, in quanto tali richiami muovono dal presupposto (tutt’altro che pacifico) della sostanziale identificazione fra le società pubbliche (anche a controllo pubblico totalitario) e *l’in house*. Queste due figure devono essere invece tenute distinte in quanto i due ‘requisiti Teckal’ , di cui alla sentenza della Corte di giustizia 18 novembre 1999 –C 107-98, vale a dire il controllo analogo e l’attività prevalentemente svolta a favore dell’Ente affidante sussistono certamente per *l’in house* – anzi, ne rappresentano il tratto distintivo- ma non anche per le società pubbliche.

Non pare superfluo aggiungere che non hanno influenza ai fini del decidere le considerazioni svolte sulla nozione (che qui non rileva) di organismo di diritto pubblico. La nozione di organismo di diritto pubblico non è stata enucleata allo scopo di risolvere problemi inerenti al riparto di giurisdizione, né per operare identificazioni soggettive sostanziali, ma al diverso (e qui irrilevante) fine di delimitare in senso adeguato il perimetro entro cui applicare la normativa in tema di procedure ad evidenza pubblica. Del resto, tutti gli organismi *in house* di pubbliche amministrazioni sono anche necessariamente organismi di diritto pubblico, mentre non è vero il contrario (cioè non è vero che per il solo fatto che un organismo sia qualificabile come organismo di diritto pubblico ai fini della contrattualistica pubblica, per ciò stesso sarà anche qualificabile come pubblica amministrazione ai fini del riparto di giurisdizione in tema di assunzione del personale dipendente).

In realtà, ferma –e pacifica tra le parti- la natura di società *in house* di Sogesid, ciò che è dirimente ai fini del decidere è la considerazione dell’art. 63, comma 4, del d. lgs. n. 165 del 2001,

secondo cui restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo le controversie in materia di *procedure concorsuali per l’assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*, in relazione all’art. 1, comma 2, dello stesso decreto, in base al quale, per quanto qui più rileva, per amministrazioni pubbliche si

intendono tutte le amministrazioni dello Stato, comprese quelle a ordinamento autonomo.

Tutto ciò premesso, va richiamata in particolare Cass. , SS. UU. , 25 novembre 2013, n. 26283, punti 4. e 5. , la quale delinea i connotati che qualificano le società *in house*; queste della società hanno solo la forma esteriore ma costituiscono in realtà articolazioni in senso sostanziale della pubblica amministrazione da cui promanano e non soggetti giuridici ad essa esterni e da essa autonomi (si vedano a tale riguardo anche Cass. , SS. UU. , nn. 5491, 7177 e 16622 del 2014, tutte sul riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e Corte dei conti, e inoltre Cons. Stato, sez. VI, n. 2515 del 2015, p. 4.3. , sull'organismo *in house* come mera articolazione organizzativa interna dell'ente).

D'altra parte, il Collegio, ai fini dell'accoglimento dell'appello e della riforma della sentenza impugnata, reputa decisivo condividere e fare proprie le considerazioni –idonee a superare gli argomenti sui quali si fonda la sentenza del Tar- della V Sezione di questo Consiglio di Stato (v. sentenza 20 febbraio 2014, n. 820), svolte in una causa diretta a individuare il giudice fornito di giurisdizione a pronunciarsi sulla legittimità di atti di una selezione comparativa per la scelta del direttore generale di un'azienda speciale di un Comune.

Si tratta di considerazioni riferite alle società *in house* (ma vevoli anche, e *a maggior ragione*, come si puntualizza in sentenza, per le aziende speciali), in base alle quali, anche a voler imputare la selezione all'Azienda speciale, senza intermediazione del Comune, il risultato non può essere che il medesimo, nel senso cioè della devoluzione della controversia alla giurisdizione del giudice amministrativo, atteso che *ai sensi dell'art. 7, comma 2, c.p.a., "Per pubbliche amministrazioni, ai fini del presente codice, si intendono anche i soggetti ad esse equiparati o comunque tenuti al rispetto dei principi del procedimento amministrativo"*; tale norma è già di per sé idonea a radicare la giurisdizione del G. A. in relazione ad atti di soggetti che, pur avendo una natura privatistica, come nel caso degli enti pubblici economici, sono tenuti

al rispetto dei principi del procedimento amministrativo, come senz'altro avviene nel caso di specie.

Lo conferma, se fosse mai revocabile in dubbio, il testo dell'art. 1, comma 1-ter della L. 7 agosto 1990, n. 241 (ulteriormente rafforzato dalla l. cd. anticorruzione 6 novembre 2012, n. 190), secondo cui "I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative assicurano il rispetto dei criteri e dei principi di cui al comma 1" (ovvero dei principi del procedimento amministrativo); ed è altrettanto indubbio che un'azienda speciale, se qualificabile come soggetto privato, è preposto (anche) all'esercizio di attività amministrative. Dunque, già dal combinato disposto degli artt. 7, comma 2, c.p.a. e 1, comma 1-ter, della L. n. 241 del 1990 può ritenersi radicata la giurisdizione del Giudice Amministrativo.

Peraltro, un ulteriore argomento militerebbe a favore della giurisdizione del Giudice adito.

Infatti, sotto il profilo sostanziale, deve evidenziarsi che le aziende speciali, così come le società in house, come recentissimamente affermato dalle stesse Sezioni Unite della Corte di Cassazione (Sentenza 25 novembre 2013, n. 26283, ribadito con Ordinanza 2 dicembre 2013, n. 26936), possono essere considerate come enti che rappresentano delle vere e proprie articolazioni della Pubblica Amministrazione, atteso che gli organi di queste sono assoggettate a vincoli gerarchici facenti capo alla Pubblica Amministrazione, i cui dirigenti sono dunque legati alla Pubblica amministrazione da un rapporto di servizio come avviene per i dirigenti preposti ai servizi direttamente erogati dall'ente pubblico ...

Entrambe le pronunce della Suprema Corte sono state emesse affermando la responsabilità erariale degli amministratori di tali enti, e dunque relativamente a tale diversa problematica, ma le considerazioni che sono state poste alla base di tali decisioni (ovvero il concetto, si ribadisce, che tali enti sono nient'altro che forme peculiari di articolazione della stessa P.A.) ne legittimano l'estensione anche al tema oggetto del presente appello, ovvero alla natura delle procedure selettive per l'assunzione dei dipendenti; poiché si tratta di procedure poste in essere da soggetti qualificabili come Pubbliche Amministrazioni, per le quali vige il principio del concorso pubblico, esse sono in tutto e per tutto assimilabili alle procedure concorsuali dell'ente pubblico (il Comune) cui l'Azienda Speciale è strumentale; con la conseguenza che la selezione in oggetto, anche se fosse giuridicamente imputabile all'Azienda Speciale, non può che importarne regime giuridico e disciplina e, quindi, per ciò

che qui interessa, non può che comportare il rispetto del principio di imparzialità amministrativa nell'assunzione (e non la logica imprenditoriale), con connessa giurisdizione del G.A. per le relative contestazioni.

Peraltro, la stessa Consulta ha ribadito più volte (da ultimo, Corte cost. 23 luglio 2013, n. 227) l'indefettibilità del concorso pubblico come canale di accesso pressoché esclusivo nei ruoli delle pubbliche amministrazioni (fattispecie riguardante proprio società in house, dunque parificate a tali fini alle PP. AA.).

Infine, deve considerarsi che l' art. 18 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, così come modificato dalla legge di conversione, L. 6 agosto 2008, n. 133 , ha affermato che le società che gestiscono servizi pubblici locali a totale partecipazione pubblica, sono obbligate a dotarsi, mediante "propri provvedimenti", di criteri e modalità per il reclutamento del personale conformi ai principi richiamati dall' art. 35, comma 3, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 in materia di reclutamento del personale; il legislatore ha inteso introdurre, a carico delle predette società a partecipazione pubblica vincoli di trasparenza, imparzialità, pubblicità ed economicità in particolare per il reclutamento del personale che, di regola, l'art. 97 della Costituzione impone per le PP.AA. e gli enti pubblici strettamente intesi.

Se dunque è vero – come è vero – che l'organismo *in house* rappresenta sotto ogni aspetto un'articolazione in senso sostanziale dell'amministrazione pubblica di riferimento, ne consegue l'applicabilità al caso in esame dei richiamati articoli 1, comma 2, e 63, comma 4, con tutto ciò che ne deriva in punto di estensione, all'organismo *in house*, delle previsioni in punto di giurisdizione riferibili all'amministrazione pubblica di riferimento.

Dalla “sostanziale identificazione” tra la società *in house* e la “pubblica amministrazione” (nella specie, il MATTM e il MIT) di cui essa costituisce articolazione in senso sostanziale, strumento operativo, quasi organo, discende insomma la riconducibilità della fattispecie, sul piano soggettivo, al campo di applicazione di cui al citato art. 63, comma 4, del d. lgs. n. 165 del 2001.

7.2. Sul piano “oggettivo” il Collegio, nel condividere le osservazioni dell'appellante (v. pagine 6 e 7 dell'appello) a confutazione dell'argomento

svolto in sentenza per cui, stando agli avvisi pubblicati sul sito di Sogesid, verrebbe in questione non una *procedura concorsuale di assunzione* in senso proprio, quanto invece una mera procedura di selezione di *una rosa di qualificati profili professionali per l'attribuzione di incarichi temporanei di collaborazione a progetto, ovvero di lavoro subordinato a tempo determinato, in relazione a specifiche commesse...*, letti gli avvisi di selezione dei profili professionali, del gennaio del 2015, ritiene –ai circoscritti fini correlati alla questione di giurisdizione da risolvere– che, venendo in rilievo selezioni che hanno a oggetto assunzioni di soggetti coi quali stipulare contratti di lavoro subordinato (oltre che di collaborazione), all'esito di valutazioni comparative effettuate da commissioni giudicatrici sulla base di *curricula* e di colloqui, e previa formazione di graduatorie, sia corretto includere le procedure in questione tra le procedure concorsuali di assunzione senza che, per ciò solo, l'area di applicazione dell'art. 63, comma 4, risulti allargata in maniera indebita.

Per rendere la fattispecie estranea alla categoria delle procedure concorsuali di assunzione non sembra in particolare decisiva la circostanza, evidenziata da Sogesid e non smentita dal Cedolia –il quale ultimo rileva però che altri soggetti, collocati in graduatoria dopo di lui, sono stati assunti con contratto da dirigente a tempo indeterminato– per cui l'avviso e la successiva selezione delle risorse non impegnano in alcun modo la società alla sottoscrizione di contratti e quest'ultima si riserva la possibilità in qualsiasi momento d'interrompere la selezione senza che i concorrenti possano vantare alcun diritto.

Senza trascurare il fatto che, a ben vedere, su un piano di priorità logica, ai fini della giurisdizione ciò che rileva essenzialmente è se l'Ente sia o meno assoggettato, in via di principio, alla disciplina pubblicistica sulle assunzioni, non potendo certo ritenersi che l'amministrazione possa “scegliersi” il giudice dei propri atti e procedure semplicemente qualificando in un modo anzi che in un altro tali atti e procedure (ad esempio, dando a una procedura il *nomen iuris* non di concorso ma di “selezione per profili professionali”).

In definitiva, il Collegio non ritiene di poter condividere la conclusione del giudice di primo grado declinatoria della giurisdizione del giudice amministrativo.

Al contrario, per le ragioni esposte si ritiene che la controversia sulle procedure selettive in discussione ricada nella giurisdizione generale di legittimità del Tar.

8. Nelle peculiarità del giudizio e in alcuni profili di novità, oltre che di controvertibilità della questione trattata, il Collegio ravvisa, in base al combinato disposto di cui agli articoli 26, comma 1, cod. proc. amm. e 92, comma 2, cod. proc. civ. , ragioni eccezionali per l'integrale compensazione delle spese di entrambi i gradi del giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta), definitivamente pronunciando sull'appello, come in epigrafe proposto, lo accoglie e, per l'effetto, in riforma dell'impugnata sentenza, dichiara la giurisdizione del giudice amministrativo e rimette la causa al giudice di primo grado ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 105, comma 1, cod. proc. amm. .
Spese dei due gradi del giudizio compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del 17 novembre 2015 con l'intervento dei magistrati:

Filippo Patroni Griffi, Presidente

Claudio Contessa, Consigliere

Gabriella De Michele, Consigliere

Giulio Castriota Scanderbeg, Consigliere

Marco Buricelli, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 11/12/2015

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)